POR D. IVSTINO DE XAVREGVI, CON LOS ACREEDORES DE Pedro del Carpio.

EN Siete de Abril de 642. se remataron las casas sobre que se litiga, en presencia del señor Semanero, en D. Lorenço del Castillo y Gallegos, Tutor de D. Iustino, y para èl, en precio de 7ʒ. ducados, que fue la mayor postura que huuo. Y en 29. del mismo mes de Abril, se pidio aprobacion del remate, y lo contradixo Diego de Anaya, vno de los acreedores: y en 16. de Mayo huuo auto en que se mandò, que no auiendo mayor ponedor dentro de ocho dias, desde luego se aprobaua el remate, y que sin mas auto, se diesse la possession al comprador, y que se le despachasse prouision, y que el auto se despachasse.

Auiendose traido en pregõ estos ocho dias, el mismo Diego de Anaya pidio licẽcia para suplicar: y vistos los autos, se proueyò que no auia lugar de dar la licencia, y que los ocho dias corriessen de nueuo, y no se admitiesse peticion. Boluieron a correr, y el Licẽciado Antonio de Villagran acreedor deste concurso, hizo postura de 50ʒ. reales de vellon, con calidad que fuessen para pagar a Diego de Anaya vn tributo de plata, reduziendolo a vellon. Desta postura se mãdò dar traslado alos acreedores, y por no auer dicho nada, en 10. de Iulio de 642. se mandò que las casas boluiessen a andar en pregon otros diez, y que en este termino las partes diessen informacion del valor de las casas, y con la informacion y postura que huuiesse, se traxessen los autos.

Los acreedores dieron informacion con Alarifes, de que las casas valiã 7ʒ. ducados, y que era vtil venderse, como se vendian. Y en 31. de Iulio se proueyò vn auto, en que se dixo: *Mandaron que se execute el auto de esta Real Audiencia en 16. de Mayo deste año, en que se aprobó el remate que se hizo en Don Lorenço del Castillo, Tutor de Don Iustino de Xauregui, y mandaronse le diesse possession al dicho Don Lorenço, de las casas contenidas enel dicho remate.* Y se le despachò, y dio la possession con efeto desde primero de Setiẽbre de 642.

En primero de Agosto se pidio por el Colegio de la Compañia, que se notificasse a D. Lorenço, no depositasse el dinero, sino que estuuiesse en su poder, hasta que se hiziesse la liquidacion, y sacasse cada acreedor

prouision de pago, porque assi estauan de acuerdo. Auiendosele notificado, respondio que el precio de las casas montaua 71U370. reales de vellon, baxado vn tributo perpetuo que no se podia descontar: y que el credito del Collegio montaua 33U800. reales, y que estos estaua presto de retener por queta y riesgo del Collegio: y el resto que eran 37U547. reales, cumplimiento a todo el precio, lo queria depositar conforme al remate; que se declarasse cumplia con hazer el dicho deposito, y que se hiziesse notorio el deposito y retencion a los acreedores, para q̃ les parasse perjuyzio. De esta peticion se mandô dar traslado a los acreedores, y se les notificò en 27. de Agosto, y cada vno de ellos yua pidiendo primeras y segundas prorrogaciones, y tomando el pleyto. Y en 30. de Agosto dio peticion Don Lorenço del Castillo, diziendo que los acreedores yuan dilatando el tiẽpo maliciosamente, q̃ vn Portero sacasse el pleyto de quien lo tuuiesse, y se viessen los autos, porque auia riesgo en la dilacion. A esta peticion se mandaron traer los autos, y todavia los acreedores yuan dilatando, y pidiendo terminos.

En 4. de Setiembre de 642. el dicho Don Lorenço presentò testimonio, de como auia depositado en el Depositario general 71U350. reales, que montaua el precio de las casas, baxado el principal de vn tributo perpetuo, conque auia cumplido; que se declarasse assi, y se le diesse testimonio para guarda de su derecho: y de esto se mãdò dar traslado a los acreedores. Y en 4. y 5. de Setiembre quedaron notificados en persona y a sus Procuradores, excepto a Don Fernando de Montesdoca, que se notificò en 10. y a Diego de Anaya en 12. de Septiembre (y aunque a la vista se assentò que vna notificacion no estaua firmada de Escriuano, no es cierto, porque todas lo estan, como se podrà ver) el mismo dia 5. de Setiembre, Don Fernando Vallejo, vno de los acreedores, dio peticion pidiendo su credito, porque no queria correr riesgo en el deposito. Y este mismo dia se hizo postura por D. Maria de la Paraya, de 2U500. ducados de plata, a pagar en dos años. Y tambien este mesmo dia el Cõuento de la Real, que tambien es acreedor, salio pidiendo licencia para suplicar del auto de aprobacion del remate, por ser su tributo de plata, y el precio de vellon: y aunque de este pedimiento se mandò dar traslado, no se notificò: y lo mismo pidio el Hospital de el Cardenal en diez del mismo mes.

La baxa del vellon se publicò en 15. de Setiẽbre de 642. y el pleyto se quedô en este estado hasta 1. de Setiẽbre de 643. que salio auto en que se dio licencia al Conuento de la Real, para suplicar del auto en q̃ se aprobò el remate, y este no parece estar notificado a nadie.

En diez de Setiembre de 644. el Canonigo Villagran hizo puja de 500. ducados de plata, sobre la que auia hecho Doña Maria de la Paraya, y se admitio, y mandò pregonar en quanto huuiesse lugar de Derecho, y que se diesse traslado.

Y en

Y en 27. de Setiembre del mismo año, D. Lorenço del Castillo pidio manutencion de su possession, y que no debia responder a la peticion de postura: y en dos de Diziembre del mismo año, se mandò que respõdiesse a la postura hecha por el Canonigo Villagran; de que ha suplicado D. Lorenço, y alegado largamente de su justicia; y el pleyto se quedò en este estado.

En diez de Febrero deste año, salio D. Fernando de Montesdoca Presbytero, que tambien es acreedor, y dixo que mejoraua la postura de el Canonigo Villagran en 7U. ducados de vellon, de que se auian de baxar los tributos perpetuos, y al quitar, y pagaria el resto en contado; el qual resto auia de seruir para pagarse de sus creditos.

Don Lorenço del Castillo sále contradiziendo por lo mismo que tiene alegado con el Canonigo Villagran, y de nueuo suplica del auto en que se mandò dar licencia al Conuento de la Real para suplicar de la aprobacion del remate, aora que llega a su noticia, y sobre todo està concluso, y visto.

Hase hecho tan menuda relaciõ, porque en la vista se hizo muy por mayor, y se assentò que estaua acabado el articulo de la licencia para suplicar del auto de aprobacion, siendo assi que ay dos autos, vno que se mandò despachar, y otro que despues se proueyô, en que se confirmò el primero en reuista, con q̃ no es suplicable: y por esso justamente suplica D. Iustino del auto de licencia, y aora viene cõcluso sobre este articulo.

Tambien se assentò, que estaua mandado que D. Iustino respondiesse a todas las pretensiones de los acreedores, siendo assi que no ay mas de otro auto de vista, en que se mandò que responda a la postura hecha por el Canonigo Villagran; de que tambien està suplicado, y visto aora sobre este articulo.

Y supuesto que D. Iustino pretende que el remate se hizo legitimamente, y la confirmacion del, y la paga, y que ha cumplido, y que el riesgo del dinero corrio por los acreedores, y que tambien sobre esto està concluso. Los demas articulos de la licencia, y de las posturas que se han ofrecido incidenter, no necessitan de determinaciõ especial; pues todos penden de ver si la paga se hizo legitimamente, y los acreedores corrieron el riesgo del dinero; porque si lo corrieron, ni ay sobre q̃ dar licencia para suplicar ni admitir posturas, pues todo queda determinado con la causa principal. *l. 2. C. de ord. cogn.*

Que corrieron el riesgo los acreedores en el precio por el pacto.

La postura dize assi:

D*Ixo, que ponia y puso las dichas casas en 72U. reales de vellon, con calidad que de la dicha cantidad se baxen y disquenten los tributos que tuuieren las casas, los perpetuos*

petuos, a razon de 30U. el millar; y los al quitar, a razon de a 20. y los que fuere(n) en su principal, auia de cumplir con reconocerlos, y descontarlos del dicho precio llon sus principales, con el premio corriente; y los ha de poder redimir y quitar quisiere, con el premio que corriere al tiempo de la redempcion: y en el interin cumplir con pagar los reditos en vellon, sin premio alguno, aunque en las imposiciones dixesse otra cosa. Y el resto que quedasse de la dicha cantidad, baxados y descontados los principales de los tributos en la forma referida, lo auia de depositar en poder del Depositario general, o pagarlo a quien por los dichos señores fuesse mandado, quedando por quenta y riesgo de quien lo huuiesse de auer, en poder del dicho Don Lorenço del Castillo: porque auiendose hecho el remate, no auia de correr ningun riesgo el dicho Don Lorenço en el dinero; y la dicha paga, o deposito, haria luego que se le aya aprobado el remate y dado la possession de las casas.

N.1. Esta postura contiene quatro pactos distintos: vno, el precio de las casas, que fue 73U. reales, que despues se aumentò a 7U. ducados: otro, la forma de la paga, que no auian de ser en contado, sino baxando y descontando dellos los principales de los tributos en vellon: otro, que el resto que quedasse, lo auia de depositar en el Depositario general, o pagarlo a quien por los señores fuesse mandado, quedando por quenta y riesgo de los acreedores en poder del Tutor: otro, que despues de hecho el remate, no auia de correr ningun riesgo el comprador en el dinero.

2 De todo el contexto de estos pactos se prueba con euidencia, que el precio de estas casas no se auia de depositar precisamente para quedar libre de la obligacion: porque esto quedò a eleccion del comprador, depositarlo, o quedarse en su poder para pagar a quien la Sala mandasse: porque la alternatiua, o disiuntiua, *O*, ya se sabe que dà eleccion; y de qualquiera manera, siempre auian de correr el riesgo los acreedores.

3 Esta verdad no la pueden negar los acreedores, pero dizen que la palabra *el dinero*, no cae sobre todo el precio, sino solo sobre el resto, baxados y discõtados los tributos, y que assi no se pudo depositar, ni correr el riesgo en todo el precio. Pero esto se excluye facilmente, aduirtiendo que esta palabra *el dinero*, es clausula in fine posita, y se refiere a todo lo precedente, y es muy general y comprehensiua: y auiendose hecho mencion de los 73U. reales, que era el dinero del precio, y hecho tãbien mencion del resto baxados los tributos, no ay causa para que se refiera solo al resto, y no a todo el precio, antes es mas verosimil que se refiera a todo el precio; porque para que los acreedores corriessen el riesgo en el resto, ya estaua dicho en las palabras antecedentes, ibi: *Y el resto que quedasse de la dicha cantidad, lo auia de depositar en poder del Depositario general, o pagarlo a quien por los señores fuere mandado, quedando por quenta y riesgo de quien huuiere de auer, en poder del dicho Don Lorenço del Castillo.* Y luego prosigue diuersa oracion dando la razon, ibi: *Porque auiendose hecho el remate, no auia de correr ningun riesgo en el dinero el dicho Don Lorenço.* Esta razon es mas

plia que la disposicion immediata, que habla solo del resto, como si dixesse; porque no solo han de correr el riesgo los acreedores en el resto, sino en el dinero, hoc est, en todo el precio: y de otra manera fuera absurdo dar por razon lo mismo que estaua dicho, porque no fuera dar razon, sino repetirlo; y asi esta razon declarò el riesgo del resto, y ampliò el pacto del riesgo en todo el precio: porque la palabra *el dinero*, es mas general y cõprehensiua que la palabra *resto*, y se puso esta palabra *dinero*, por materia del riesgo per modum rationis: *Et ratio regulat dictum, non autem dictum rationem*, vt traditur in *l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. Et quando ratio est generalior dicto, prout in nostro casu, tunc declarat dictum, & illud ampliat ad limites rationis*; ita in specie tradit *Rota per Farinac. in recentiorib. decis. 193. n. 7. tom. 1.* vbi plures cõprobat: y en el *n. 9.* dize que esta palabra *porque*, la tiene *quoniã*, ex sui natura *est rationalis, & per illã redditur ratio mouẽs disponentẽ, & sic non censetur apposita accessoriè, nec consecutiuè, sed dispositiuè, & de per se.* Y en el *num. 10.* concluye con la misma ponderacion, ibi: *Vlterius prædicta verba quoniam, voluit, &c. apparet non esse restringenda ad descendentes institutorum; nã cum illos iam expresse vocasset, verba ista nihil adderent. & essent superflua*, vt considerat *Baldus consl. 334. n. 7. lib. 3.* y en el *num. 11.* responde à otra decision de la Rota. *121. n. 2. p. 2. diuers.* Y concluye *quod si ratio esset amplia, & generalior dicto, tunc ampliaret dictum, & censeretur dispositiuè adiecta.* Y en el *num. 12.* buelue à insistir muy à nuestro proposito, ibi: *In nostro autem casu vt demõstratũ relinquo verba illa, quoniã voluit, &c. non accessoriè, nec coniunctè ad præcedentes substitutiones fuerunt adiecta, sed dispositiuè, & de per se, & in diuersa oratione, & cũ differenti verbo, & absq; aliqua relatione ad præcedentes, nec illatione ex illis, &c.*

4 Toda esta doctrina es indiuidual para este pleyto, porque se halla esta clausula per modũ rationis, por la diccion *porque*, en diuersa oracion; porque la precedente estaua perfecta. Con diferentes palabras, pues antes auia dicho que el resto se auia de depositar, o quedar en poder del comprador, por quenta y riesgo de los acreedores, a quien se auia de pagar. Y despues vsò de diferentes palabras, y no hizo mencion del resto, sino del dinero, porque fue diferente disposicion vniuersal y negatiua en la persona del Tutor, ibi: *Porque auiendose hecho el remate, no auia de correr ningun riesgo el dicho D. Lorenço en el dinero.* Y esto fue para mas declaracion y extencion del riesgo que auian de correr los acreedores, no solo en el resto, sino en el dinero, haziendo diferencia de estas dos palabras, *resto*, y *dinero*, como cosas diuersas; porque el resto, baxados los tributos, significaua parte del precio: y el dinero simpliciter dicho, no significa parte, sino todo el precio; porque ex sui natura esta palabra *dinero*, significa precio, quier consista *in pecunia numerata, vel in alia re, quia pecunia significat rem. l. 4. ff. de verb. signific.* id est, *omnẽ rem, quia est indefinita, & æquipollet vniuersale. l. pecuniæ nomine. l. pecuniæ verbũ. ff. de verb. signif.* & notat *Rebuffus in d. l. 4. quod appellatione pecuniæ venit res indefinita, tam mobiles, quam immobiles, &* debet

debet intelligi secundum subiectam materiam; porque no siempre significa el [di]nero en contado, si no es que expressamente se dize, *dinero contado*, tu[nc] *strictè pro nummis tantûm accipitur*: pero quando simpliciter se dize, *el diner[o]* en materia de precio comprehende todo aquello de que se compone [el] precio, aunque no sea todo en dinero: ita tenet & explicat *Caluinus* [in] *legicon iuris, verbo pecunia, vers. Pecuniæ verbum strictissimè sumitur.* Y en term[i]nos de subhastacion, esta palabra *dinero*, significa todo el precio, y qua[l]quier satisfacion: ita in specie tradit *Gratianus discep. 326. tom. 2. n. 14. &* [15.] *Alexand. Ludouis. decis. 28. Bellonus in tract. de his quæ incontinenti fiunt, q. 203. n.* 4. Y assi esta palabra *dinero*, no significô aqui el resto en contado, sino to[do] el precio, quier se baxen, o no los tributos.

5 Porque descontados, o no, siempre se auian de cumplir y satisfazer 7U. ducados; porque el pacto de descontar los tributos, es parte de pre[-]cio, y lo mismo era descontarlos, que pagar el dinero en cōtado, per tex[-]tum in *l. mortis causa capitur. §. si donaturus, &. §. fin. ff. de donat. caus. mort. l. si* [fun]*di partem. ff. de contrahend. empt. l. debet. ff. de ædilit. edict. Ioann. Faber in. §. pretium* *autem, inst. de empt. & vend.* vbi inquit, *quod si fundū vendo decem aureis in pecunia* *mihi soluendis, & insuper eo pacto quod emptor soluat Titio alios decem, quos ei debeo,* *viginti in prætio sunt, & eam quantitatem accipere videor vltra illam, quæ realiter* *numerata*: in specie tenet *Diego Perez in rubrica, lib. 8. tit. 2. ordinam. fol. 35.* [ver]*sic. dubitatur.* Donde dize que quando se vende vna cosa con el cargo de el tributo, y tanto de contado, el mismo tributo sucede en el lugar de el precio, y se reputa por tal; y por esso se duda si se deberà alcabala de el car[-]go del tributo? Y resuelue que no, porque ya se pagò quando se impuso: pero no por esso dexa de ser precio para el comprador, y para diminuir el valor de la cosa, pues tanto menos vale en contado, quanto montan las cargas, vt est textus in. *l. si fideicommissum. §. tractatum. ff. de iudicijs*; & ex pluribus comprobat *D. Valençuela Velazquez cons. 156. tom. 2. ex num. 58.* vs[-]que 62. vbi latè ait, *quod onus rei venditæ minuit valorem, & est considerandum ad* *læsionem, quia onus est pars prætij.* Y assi esta diminucion y disquento de los tributos, no alterô la obligacion del precio, ni el valor intrinseco de las casas, porque solo se dixo para moderar el desembolso del contado: pe[-]ro de qualquiera manera siempre se auian de pagar 7U. ducados, o pagan[-]dolos todos en contado, o descontando los tributos, y pagando el res[-]to: y assi lo mismo era reconocellos, que pagar el precio de contado: y pagandolo de contado, no era menester reconocellos, pues se pagaua todo el valor intrinseco de las casas, y el precio de ellas enteramente.

6 Y supuesto que el pacto fue de que auian de correr el riesgo los acree[-]dores en el precio (que esso quiso dezir en el dinero) corrian el ries[-]go en la eleccion, pues no queriendo el comprador descontar los tributos, quedaua reduzido todo el precio a dinero contado, y lo pudo pagar el comprador, como quiso: porque el descontar los tributos, o pa[-]gar

gar el precio por entero, estaua en eleccion de el comprador, y no delos acreedores: text. est notabilis *in l. generali. §. vsumfructū. ff. de vsu. & vsufru.* ibi: *Hæredis esse electionem, vtrum rerum, an stimationis vsumfructū præstari debet? Item quæsitum est tributa præterea, quæ vel pro prædijs, aut mouentibus deberi, & reddi necesse: an eximenda sint ex quantitate, vt reliquæ dumtaxat pecuniæ si hoc hæres elegerit, reddi debeat? Respondi reliquæ pecuniæ tertiam præstandam.* Demanera q̃ està en eleccion del que ha de pagar, descontar, o no descontar los tributos: lo mismo prueba la *glossa de la. l. Marcellus. §. item Pomponius. ff. ad Trebelian.* donde resuelue que el heredero grauado a restituir el resto dela herencia, tiene eleccion para descontar los legados y cargas, y pagarlos de su mano, o para restituir toda la herencia por entero, vt ait *Glosa* ibi: *Sed hoc est in sua electione deducat legata, & ea soluat de sua manu, an omnia simul restituat? vt infra eodē. l. cogi. §. inde quæritur. ff. ad Trebel.* ad quod cōducit txs. *in. l. Titius 54. ff. eodē*: donde el q̃ fue rogado de restituir quidquid ex hæreditate superetit, puede diminuir y consumir con buena fe toda la herencia, y no dexar residuo, porque la distribucion quedò en su arbitrio.

Cæterûm, esta calidad de descontar los tributos de los 7ꝫ ducados del precio, fue para pagar el precio con reconocer en la cantidad q̃ mōtassen; y asi lo dize la postura, que ha de cumplir con reconocerlos, y descontarlos del precio en vellon, aunque los principales fuessen de plata, porque nunca quiso el comprador pagar mas de 7ꝫ. ducados en vellon: Con lo qual este disquēto fue en fauor del comprador, porque fuit in facultate soluendi, y asi estuuo en su eleccion descontar, o no, porq̃ los reconocimientos se subrogauan en lugar del contado: text. est *in. l. quamuis aliâs Calliopus. 45. ff. de solut.* donde vno stipulò de pagar la cātidad de la dote en vnos predios, y resuelue el Consulto, que pagando la cantidad de la dote, no tenia obligacion de dar predios, vt patet ibi: *Satis esse offerre dotis quantitatem*: y es buen texto la *l. si quis stipulatus decē in melle 57. ff. de solut. l. pleramque. ff. de iure dotium*, ibi: *Aut si nihil de electione adijciatur, electionem habebit maritus, vtrum malit res offerre, an prætium earum. l. cum certum. ff. de aur. & argent. legat.* ibi: *Non materia, sed prætium præsentis tēporis præstari debet*: Y alli la *Glosa verb. materia*, nota *quod materia erat in obligatione, prætium autem in solutione. l. Titiæ, ff. de aur. & argent. legat.* vbi notat *Bartolus quod liberatur debitor stimationem soluendo, quando aurum tantúm est in obligatione. l. non amplius, §. cum bonorum, ff. de leg. 1. l. obligationum, §. si ita. ff. de act. & obligat.* ibi: *Sola centū sunt in obligatione in exolutione fundus. l. si quis stipulatus 112. ff. de verb. oblig.* donde el que cumple con vno o con otro, puede elegir, y lo que elige est in obligatione: tradit notabiliter *Baldus cons. 154. tom. 5.* donde dize que lo que est in obligatione, no puede estar en arbitrio y elecciō del deudor, porque seria no estar obligado; pero la facultad de pagar en esta manera, o aquella, puede estar en su eleccion, y puede pagar como y quando quisiere, y no puede estar la paga de la obligacion en arbitrio del acree

dor;

dor,porque es contra la libertad,pues nunca saldria de la obligacion el deudor:latè comprobat *D.D.Ioan.de Larrea decis.16.per tot.tom.1.*

8 Y esto procede sin duda,aduirtiendo q̃ este pacto de descontar los tributos del precio,no fue en fauor de los acreedores,ni para assegurarles el riesgo de la baxa,pues claro està que siendo los tributos parte del precio,no auia de correr el riesgo en ellos el comprador,pues la postura dize que no auia de correr ningun riesgo en el dinero;y esta palabra ningũ es vniuersal negatiua exclusiua del riesgo en todo el precio,y assi lo entendieron siempre los acreedores;porque vnas de las contradiciones q̃ hazian al remate,era dezir que no auia de cumplir el comprador con reconocer los tributos,sino pagar de contado todo el precio, porque era salir de vn concurso,y entrar en otro. Y tambien dezian que no se les auia de pagar en vellon,sino en plata,y esto fue reconociendo q̃ el pacto era en fauor del comprador,y que tenia eleccion de descontar,o no, conforme a la postura:y aora que ven el dinero pagado y perdido,dizẽ no auia de pagar,sino descontar;en que no deben ser oydos,porque alegan cosas contrarias.*l.penult.C.de solut.*y siendo el pacto,como fue,en fauor del comprador,no se ha de retorcer,ni ponderar contra el *.l.quod fa-bore.C.de legib.cap.quod ob gratiam.ff.de regul.iuris:* optimus textus *in.l.2.ff. de leg.commiss.*donde huuo vn pacto resolutiuo,videlicet,*si ad diem pecunia soluta non sit,fundus inemptus esset.* Sucedio que antes del plaço se quemo el fundo,y despues queria el comprador valerse del pacto, y dize el Consulto, *Ita accipitur inemptus esse fundus,si venditor inemptum esse velit,quia id venditoris causa caueretur.* Lo mismo prueba la.*l.quod autem.ff.de indiem adiect.l. quamuis.ff.de pignorat.act.l.& lege.ff.locat.l.3.ff.de leg.commiss.*ibi: *Si vellet venditor exerceuit,non etiam inuitus.l.si quis.3.ff.de seruis exportand.* Tradit in specie D.*Larrea,decis.*76.*per tot.præcipuè num.*8.*tom.*2.ibi: *Vnde cùm pactum adjiceretur debitoris gratia,vt ille possit bona retrahere intra tempus præstitum quotiescumque vellet vti pacto,& bona oblato prætio recuperare permittendũ est;*latè *Guiuba decis.28.ex num.7.cum seqq.*

9 Y supuesto q̃ aqui no se halla pacto prohibitiuo para no pagar en contado todo el precio,sino vna obligacion de 7ӱ.ducados,que se auian de pagar descontando los tributos,y el resto en contado, no huuo necessidad de esperar la liquidacion de los tributos,pues el comprador quiso pagar todo el precio en contado,sin hazer disquẽto dellos:y esto lo pudo hazer,porque cumplia su obligacion,y pagaua su deuda, y no huuo pacto que se le prohibiesse, y otro dia pudo pagar: ita in simili tradit *Gratianus discept.9.tom.1.n.12.*ibi: *Quinimo poterat dici non esse spectandum tempus duorum mensium,quia in casu de quo agimus,nullum aderat pactum instrumento infus,quod pro redemptione facienda deberet fieri denunciatio per duos mẽses ante,& statim erat locus retrovenditioni,nullo alio tempore spectato:& in consequentiam positum non potuit impugnari tanquam factum ante tempus,cùm venditor qui hab-cult*

cultatem redimendi, posſit omni tempore redimere. Y es buen texto la *.l. quod in die 70. ff. de ſolut.* ibi: *Totum enim medium tempus ad ſoluendum promiſſori relinquitur. l. quod quis. 49. ff. de act. & obligat. l. ſtipulatio iſta. 38. §. inter certam ff. de verb. obligat. laté D. Larrea deciſ. 15. n. 1. cum alijs.* Y es muy de aduertir y ponderar, q̃ con la paga de todo el precio quedauan extinguidos, y redimidos los tributos y hypotecas: y aſsi ningun acreedor de tributo lo podia contradezir, ni obligar al comprador a que preciſamẽte le reconocieſſe, porque era oponerſe a la libertad de la redempcion; coſa que ſolo pende del arbitrio y libertad del deudor, a quien le compete la facultad de redimir ſtatim, vt tradit *Dom. Cobarr. lib. 3. variar. cap. 8. n. 8.* & ex pluribus *ipſe Gracianus tom. 2. diſceptat. 258. n. 17.*

Y aſsi no fue neceſſario hazer deſquento ni liquidacion de los tributos, porque eſta ſolo era meneſter en caſo que el comprador quiſieſſe pagar el reſto, y no todo, vt eſt textus in *.l. de pupillo. §. qui nunciat. ff. de oper. noui nunciat.* ibi: *Toties autem demonſtratio facienda eſt, quoties in partem fit nunciatio: cæterum ſi in totum opus fiat, non eſt neceſſe demonſtrare; ſed hoc ipſum dicere. l. cum qui 57. §. ſi á te. ff. de verb. oblig.* donde nota *Bartulo, quod ſolutione totius liberatur debitor partis. l. ſi quis cum totum cum ſimilibus. ff. de re iudicat.*

Y pues los acreedores corrian el rieſgo del dinero del reſto, queriendo deſcontar los tributos el comprador, no queriendo deſcontarlos, lo corrian de todo el precio, porque eſto pendia de la voluntad del cõprador, y como lo pudo hazer correr en la parte, pudo en el todo: ita in ſimili *Surd. conſ. 10. tom. 1. n. 31. per textum in l. quæ de tota. ff. de reivind.*

Reſpondeſe a la palabra Reſto.

CONTRA todo eſto hazen gran fuerça los acreedores, diziendo que nũca pudieron correr el rieſgo del precio, mas que en el reſto que quedaſſe baxados y deſcontados los tributos, cuyo diſquento ſe auia de hazer preciſamente, porque el reſto era el que ſe auia de depoſitar, o quedar en poder del comprador, conforme a la poſtura; y eſta palabra *Reſto*, no ſignifica nada ſi no queda nada; y aſsi no huuo en que verificarſe el reſto, porque los tributos conſumen todo el precio, ſegun la quenta que haze ſu Abogado.

A eſto ſe reſponde, lo primero, con lo que ſe ha dicho, que el pacto del rieſgo cayò ſobre todo el precio, porque eſſo quiſo dezir *el dinero*: y el diſcontar, o no, los tributos, era modo de paga en fauor del comprador, y aſsi pudo pagar todo en contado ſin diſquento, y como quiſo.

Lo ſegundo, que ſupueſto que eſte diſquẽto eſtuuo en eleccion del cõprador, y pagò todo el precio de contado, ſe verifica el rieſgo en todo el precio, no ſolo en fuerça de la palabra *dinero*, q̃ baſta como ſe ha dicho, ſi no por la miſma palabra *reſto*, porque ex ſui natura ſignifica el todo, quã-

do no ſe puede verificar la diſpoſicion precedente. Y aſsi no correb
el argumento: No ay reſto, luego no ay rieſgo: Porque el rieſgo no
corre ſino en el precio conforme al pacto. Y aſsi el argumento corri
bien: No ay precio, luego no ay rieſgo: Pero ſupueſto que el precio f
ron 7U. ducados, y eſtos ſe auian de pagar ſiempre, eo ipſo que ſe dixo
auian de correr el rieſgo en el reſto, fue lo miſmo que dezir que lo au
de correr en todo el precio, no queriendo el comprador diſcōtar los t
butos. Pruebaſe expreſſamente por la *l. item quod Sabinus. §. ſed ſi ex eff*
de hæred. inſtituend. donde el teſtador dexò a vno por heredero de todo
ſus bienes, y deſpues a otro ex reliqua parte, dize el texto que ſi el p
mero aceta la herencia, el ſegundo eſtâ inſtituido en nada; pero ſi no
acetô, o no valio, la lleuarà toda el ſegundo, *quia ſub verbo reliqum, totum*
tinetur, vt notat *Gloſ. ibi, verb. Nulla*: lo miſmo prueba la *l. 19. tit. 3. p. 2* co
de dize *que appellatione reſidui totum continetur, quando aliter de parte non fuit p*
uiſum. Cancerius variar. cap. 22. n. 81. tom. 3. Coſta de ratione rata. q. 163. pertot
& eſt textus *in. l. cum optio. ff. de optione legat. l. 2. C. de hæredib. inſtituend. ibi*
reſidui commemoratio etiam totum admittit. l. poteſt. 95. ff. de verb. ſignif. vbi
Rebuffus in. l. 160. eod. tit. Iaſſon conſ. 129. vol. 4. Afflictis deciſ. 285. n. 3. Perg
conſ. 55. tom. 1. n. 1. & de iure fiſci, art. 9. n. 6. Alexand. conſ. 130. lib. 2. n. 6. Cum
conſ. 114. Paulo de Caſtro conſ. 465. p. 1. n. 4. verſ. Præterea. Ceſar Manente deci
ex num. 9. cum ſequentibus, donde latiſsimè prueba, *que appellatione reſidui*
continetur quando totum ſuperſt, videlicet quando pars antea expreſſa effectum no
buit, nec verificari poteſt. Y diſcurre largamente por todos los numeros
muy a propoſito de eſte pleyto: y deſde el *num. 22.* dize que eſto ſe veri
ca quādo aquel en cuyo fauor ſe hizo la diſpoſiciō precedente, no qui
re vſar della, quia tunc non operatur fauore alterius, como aqui, que e
diſcontar los tributos no fue en fauor de los acreedores, ſino del cōpra
dor para pagar ſolo el reſto; y ſi no quiſo deſcontallos, ſobrò todo el pr
cio, y en el ſe verifica el rieſgo, porque appellatione reſidui totum con
tinetur.

15 Lo tercero, no es cierto dezir que los tributos conſumen todo el pre
cio, porque en la quenta que haze el Abogado de los acreedores, mete
todos los tributos del concurſo, y algunos que eſtan pagados, ſiendo
aſsi que han de entrar por ſu antelacion conforme a la graduacion, y le
han de ajuſtar las pagas; y ſegun eſto no ay mas de vn tributo, o dos, que
ſe pudieſſen diſcontar por ſer anteriores: y eſtos no pierden nada; porq
en el dinero que quedô, reduzido deſpues de la Baxa, ay baſtante para
pagarles: y aſsi no tienen interes en eſte pleyto, y quien lo ſigue oy a nō
bre de los tributarios, ſon los acreedores de deudas ſueltas, a quien to
ca toda la perdida, y eſtos no tienen color de juſticia, porque para con
ellos no auia de auer diſquento alguno, y corrian el rieſgo en el reſto
ſiempre: y aſsi ſi fuere neceſſario, ſe podrà mādar ajuſtar el grado de los
acree-

acreedores, y las pagas, y se verà como à los tributos anteriores no les toca la perdida, como quiera que aunque les tocasse, segun lo que se ha dicho, los acreedores corrieron el riesgo en todo el precio, aunque no se huuiesse depositado, sino solo registrado en poder del cõprador; y quando el deposito no sirua mas que de vn buen registro, basta conforme al pacto.

Que corrieron el riesgo, por el Deposito.

16 QVando no huuiesse el pacto del riesgo que està referido, por el Deposito tambien le huuieran corrido los acreedores, sin embargo de que oponen que fue nulo el remate, y que no estaua aprobado, y que no se pudo depositar todo el precio sin baxar los tributos, y que no precedio oblacion ni citacion de los acreedores, y que fue sin licencia de la Sala, y auiendola pedido, y pendiente el articulo.

17 A todas estas objecciones se responde muy facilmente, distinguiendo algunos casos que ay en esta materia, y se confunden con la muchedumbre de las alegaciones contrarias. El primero es, quando el deudor està obligado à pagar a su acreedor cierto, y el no quiere recebir, ò se ausenta. En este caso prouee de remedio el Derecho, para que el deudor salga de su obligacion, y el remedio es depositar, y como este deposito no es paga que se haze al mismo acreedor, ni el da libetacion, es necessario que se haga precediendo oblacion, pudiendo ser auido el acreedor, y con autoridad judicial, o en deposito publico, y con todos los demas requisitos de la *l. acceptam. l. si creditrici. C. de vsur. l. obsignatam. C. de soluti. cum similib.* y esta es la razon por que son menester tantas solemnidades, como lo dize *el señor Iuan de Larrea en la dispotat.* 19. *n.* 19. ibi: *Cuius rei ratio in eo fundatur, nam debitor non est obligatus ad pecuniam obsignandam, sed creditori tradendam; vnde prius quam ad obsignationem deueniatur, offerri pecunia oportet: & quando accipere recusset, tunc obsignanda:* notat *Gutierr. pract. lib.* 2. *q.* 160. *num.* 3. Y esto mismo se prueba con claridad de los textos de la materia. Y este no es el caso de este pleyto, porque aqui no huuo obligacion de pagar à este ni a aquel, sino à quien la Sala mandasse.

18 El segundo es, quando en el contrato fue pacto que se auia de depositar el dinero, porque entonces se cumple con depositar conforme el pacto; y no es menester que se haga con las solemnidades de Derecho, sino con las del pacto, porque es deposito conuencional, y el pacto es la ley, y libra, como si se pagàra al mismo acreedor, o à su procurador, o adjecto. *l. si ita stipulatus.* 59. *ff. de solut. l. si soluturus. l. solutam ff. eod.* tradit *Guiurba decis.* 38. *n.* 7. *&* 8. donde dize que basta pagar en el deposito conuenido; & latius in *decis.* 98. *n.* 3. in specie *Rota per Farinac. in recentiorib. decis.* 301. *tomo.* 1. donde habla de precio de bienes que se pagò a ciertos acreedores cõforme al remate, auiendo otros anteriores, y le tuuo por buena la paga, por

auerle

auerse hecho conforme al remate: in specie *Beroius consil. 194. nu. 13. tom.* vbi loquitur, *Inde posito facto de volũtate emptoris.* Y esto es muy vsado y practicado en esta Ciudad, donde casi todas las escrituras de las Indias se hazen con calidad de que el dinero se registre por quẽta y riesgo del acreedor, y esto sirua de carta de pago y chancelacion. Y este es propriamente el caso de este pleyto, y no el primero, porque huuo pacto de depositar en el Depositario, o quedar el dinero en poder de el comprador por quenta y riesgo de los acreedores, y no se dixo que fuesse con ninguna solemnidad de Derecho.

19 El tercero es, quando los bienes se venden en publica almoneda, para hazer pago a los acreedores del deudor. En este caso no es necessario que el deposito se paccione, porque de Derecho es que el precio se ha de depositar, y no es menester que preceda oblacion, ni citacion de los acreedores, ni otro requisito: porque aunque esten graduados, ninguno tiene facultad de cobrar hasta que saque prouision, o para sacar el dinero del deposito, o para que el comprador se lo pague; y asi cumple el comprador con depositar el dinero en deposito publico, ipso facto quedan extinguidas todas las hypotecas, y redimidos los censos con que estan afectos los bienes, y los acreedores corren el riesgo del precio en el deposito: ita in terminis tradit *Antonio Fab. diffinit. 29. lib. 8. C. tit. 17.* ibi: *Si bona subhastata comparuit, & iubente iudice pretium obsignauit, penes eum qui à iudice in eam rem nominatus est, licèt inauditis creditoribus liberatur: perinde ac si creditoribus ipsis mandante iudice soluisset, nec quicquam refert an depositarius ille pecuniam malè custodierit, aut inter creditores perperam distribuerit.* Lo mismo dize en terminos *Fontanella de pact. tom. 2. claus. 5. gloss. 8. p. 7. ex num. 48. vsque ad 50.* donde resuelue, *que aliàs deceptus emptor maneret authoritate publica, & nemo vellet accedere ad publicas venditiones:* y refiere algunas decisiones, y cõcluye ibi: *Pla... dicit, & obseruat Senatus, & hoc potest deseruire pro secunda ratione; quamobrem emptores debeant esse tuti, & securi in suis emptionibus, quod venditis bonis debitoris in subhastatione publica, & deposito pretio extinguitur statim hypothecæ creditorũ; & quod magis est: exinde non concurrunt pensiones, si debitum erat censuale, vel aliâs parẽs ... ras.* Y la razon desto es, porque por la venta judicial hecha a instancia de los acreedores, se extinguen las hypothecas. *l. 1. C. si antiquior creditor. l. si eo tempore. l. si hypothecas. C. de remiss. pign.* Y el mismo *Fontanella* dize lo proprio en la decis. 218. *n. 14.* tenet *Ripol variar. cap. 11. n. 135.* vbi *quod pretium subhastationis debet deponi vt fiat graduatio creditorum;* y para esto es texto expresso la *l. fin. §. fin. C. de bon. author. iudicis posidend. in princip. & postea* ibi: *Necesse est signare, & in climeliarcho Ecclesiæ illius ciuitatis, in qua huiusmodi cõtractus celebratur deponere.* Et ibi: *Vt si quis postea creditor appatuerit, & debiti cautionem ostenderet, posit ex his satisfacere:* tradit *Paponius lib. 18. tit. 6. orresto 15. & arresto 29. num. 7.*

20 Y este es tambien el caso deste pleyto, porque auiendose vendido los bienes

bienes en concurso, se debio depositar el dinero precisamente, aunque no huuiera auido pacto, quanto y mas auiendole auido, y fue preciso el deposito y paga Real del precio; porque en los remates judiciales es de sustancia que se hagan præsenti pecunia, vt latè comprobat *Hermosilla in l. 52. tit. 5. p. 5. glos. 7. ex num. 2. cum seqq. præcipuè num. 9.* donde dize que el pacto de redimir los censos, o pagar los acreedores en el remate, no basta por satisfacion, si no es que con efeto se paga todo el dinero en contado; y pues aqui se pagò, quedò libre el comprador, y satisfizo a todas las calidades del remate. *l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudic.*

Respondese a las objeciones que se oponen al Deposito, por defecto de oblacion.

DIzen los acreedores, que se auian de discontar primero los tributos; y ya està respondido que el disquento era en fauor del comprador, y pudo pagar luego todo el precio, y salir de su obligacion; pues mejor se libraua el deudor con la paga efectiua, que con el discuẽto; quia propter vnumquodque tale, & illud magis; dizen que no se pudieron redimir los tributos sin que precediesse oblacion del principal y reditos. Y tambien està respondido, que aqui solo se tratò de pagar el precio del remate, y no fue necessaria la oblacion, ni huuo à quien hazerla: demas de que esta no fue redempcion de tributos, porque para que lo fuera, era necessario que el comprador huuiesse elegido discontarlos del precio, y reconocer en fauor de cada acreedor su tributo; y estando reconocidos, era preciso para salir de la obligacion del reconocimiento, el redimirlos, y entõces era forçosa la oblacion; porque como el acreedor era cierto por el reconocimiento, no se podia depositar el principal sin la oblacion del principal y reditos; pero como aqui no se discontaron los tributos, sino se pagò todo el precio, no huuo reconocimiẽtos, y assi no huuo redencion propriamente, ni fue necessaria oblacion de principal, ni reditos, porque estos no corrieron ni pudieron correr, pues se pagò el precio en el deposito, con que se extinguieron las hypotecas, y cessaron todos los reditos.

Demas de que huuo oblacion à parte ante, & à parte post, porque la oblacion se haze para que el acreedor reciba el dinero, si tiene facultad de recebillo, y si no la tiene, sepa que se deposita por su quenta; y aqui ningun acreedor pudo recebir hasta que la Sala lo mandasse, porque no estaua hecha la liquidacion, ni aun oy lo està: y assi la oblacion no pudo obrar mas que hazerles saber que el comprador no queria discontar los tributos, sino depositar todo el precio por entero: y esto se hizo porque en primero de Agosto de 642. pidio el Collegio de la Compañia, que el comprador retuuiesse 3U. ducados de su credito; y luego in continenti el

el comprador dio peticion diziendo, que queria pagar todo el precio cō efecto, reteniendo los 3ij. ducados por quenta y riesgo de aquel acreedor, y depositando el resto, cumplimiento a todo el precio, y que se hiziesse notorio assi a los acreedores, para que les parasse perjuyzio: y se les notificô, y ninguno lo contradixo, sino solo procurauā dilatar el tiempo: por lo qual el comprador se resoluio a depositar todo el precio, como lo depositò en 4. de Setiembre, y en 5. se les hizo notorio el deposito a todos los acreedores. Tunc sic, que mas oblacion se pudo hazer que estas noticias antes y despues, que obraron lo mismo q̄ oblacion Real: ita in terminis tradit *Craueta in responso. 1. pro genero, tom. 5. n. 257.* y en el num. 263. dize, que la citacion se haze para que sepa el acreedor que se deposite el dinero, y le ponga cobro: y assi concluye *quod nihil refert an ante* ... *an post, citatio interueniat.* Y en el *num. 264.* dize, que como quiera q̄ el acreedor sepa el deposito, le prejudica. Y en terminos resuelue lo mismo *Alexandro Trentacinq. variar. tom. de solut. resolut. 22. vers. Tertio requiritur,* ibi: *Et autem citatio aut fit ante depositum, aut post: si fit ante depositum, pars citari debet ad recipiendum pecunias in tali loco, &c. Si verò fit post depositum, tunc citari debet ad recipiendam pecuniam in tali banco depositam, & sic ei notificari debet depositum factum, & offerri ad hoc vt eat ad accipiendam dictam pecuniam, cùm per debitorem non stet soluere, & hoc facto depositum currit periculo creditoris.* Y prosigue diziendo, que quando el acreedor *tenetur ire ad domun debitoris, debitor potest consignare, & deponere pecuniam absque alia præcedenti oblatione & citatione, & consequenter depositum peribit periculo creditoris.* Y aqui no auia obligacion de pagar en casa de los acreedores conforme al remate, *Hermosilla in. l. 2. tit. 3. p. 3. glo.* 3. *n. 36. in fin. Petrus Surdus cons. 87. tom. 1. n. 31.* donde dize, *quod si non est cui quatur, non est necessaria oblatio, nec citatio ad validitatem depositi,* como aqui que no auia acreedor cierto a quiē pagar, ni lo podia auer hasta que la liquidacion estuuiesse hecha, y cada vno sacasse prouision: tradit *Rodriguez de reditib. lib. 2. q. 15. ex num. 55. vsque ad num. 60. Alexand. cons. 92. n. 10. lib. 2.* ... *latè.* Y el mismo *Surdo en el num. 31.* dize, *que etiamsi fuisset certa persona non vitiaretur depositum ob citationis defectum, cúm fuerit sequta illius intimatio:* idem tenet *Rodriguez de reditib. lib. 2. q. 15. n. 59.* Y assi auiendose hecho notorio a los acreedores que el precio se auia de depositar todo, y intimadoles despues el deposito, no es materia de duda que se hizo legitimamente, y corrieron el riesgo del.

23 Cæterùm, ex alio capite no se pudo pagar a los acreedores, ni hazerles oblacion; porque este dinero era el precio de las casas que antes que se vendieran, estauan en administracion por bienes del concurso; y auiendose vendido para hazer pago a los acreedores, sucedio el precio en lugar dellas, y assi fue preciso que se pusiesse en sequestro y deposito, como lo estauan las casas: ita in specie tradit *Surdus decis. 306. per totam, &* *textus in l. pupilli. § cum eodem tempore. 96. ff. de solut.* y assi del mismo precio

se auian de pagar por su antelacion los acreedores: y esta es la razon por que se han de vender los bienes præsenti pecunia en el concurso, cōforme a la *l. à Diuo Pio §. in venditione. ff. de re iud.* y porque se ha de depositar el dinero de semejantes subhastaciones *l. fin. C. de bon. auth. iudicis possidend.* porque durante el litigio, aunque los acreedores son ciertos, qual ha de cobrar primero, es incierto; y esto basta para justificar el deposito. *l. 1. §. apud Iulianum. ff. deposit. l. licet. l. propriè. ff. eod. l. 1. tit. 3. p. 5. l. sequester. ff. de verb. signif. 110. l. fin. §. ea verò. C. quibus ad libertat. proclam. licet:* y hasta que la liquidacion se huuiesse hecho, a ninguno se podia pagar: in specie *Paponius lib. 15. tit. 7. arresto 4. & lib. 8. tit. 10. arrest. 7. Surd. decis. 6. n. 6. Thepatus variar. tit. 161. cap. 3.* vbi ait *quod duobus contendentibus neutri soluendum est, sed debitor in iudicio debet offerri, & consignare. Hyeronimus Laur. decis. 149. Boerius decis. 106.* vbi ait *quod lite pendente inter dominos colonus, vel emphiteuta neutri soluere debet, sed cōsignare.* Y como quiera que sea, constando que los acreedores contradezian el remate y el deposito, no fue necessario hazer oblacion. *Surdus decis. 6. per totam, Crauetta cons. 1. n. 210. quem refert Thepatus variar. tom. 166. cap. 9. in fin.*

Que el Deposito fue judicial.

4 OPonese que el deposito no fue judicial, ni con licencia de la Sala, y q̄ auiendola pedido, se debio esperar la determinacion. A esto ya está respondido que fue el deposito conuencional, y no necessitò de ninguna solemnidad: demas de que el remate fue judicial, y en presencia del señor Semanero: y auiendose hecho con pacto de depositar, quedô alli dada la licencia, y no fue necessaria otra de nueuo. *l. 1. §. omnia enim C. de vet. iur. enuclean. l. l. 1. C. quand. decret. opus non est: l. pupillorum. §. si pupillus. ff. de rebus eorum. Capicius decis. 182. n. 11.* in specie *Surdus cons. 385. lib. 3. n. 31. cum seqq.* donde dize que basta la presencia del Iuez para que el deposito se tēga por judicial, *non minus quàm si mandante iudice, ipsoque eligente factum esset:* tradit *Gracianus discept. 8. n. 17. & seq. tom. 1. Rodrigo Xuarez in l. post rem ad leg. Regni, in princip.* donde resuelue *quod potestas quæ competit creditori ex conuentione, æquiparatur licentiæ sibi datæ per iudicem. Farinac. in recentiorib. decis. 301.* donde resoluio que el que comprô con cargo de pagar a acreedores, aunque fuessen posteriores, pagò bien, y no tuuo obligacion de hazer diligēcia alguna estando conformado el pacto.

5 Y no obsta dezir que auiendo pedido licencia para depositar, se priuò de la facultad de depositar sin ella conforme al remate, porque nūca se pidio licencia para depositar, ni tal consta: lo que la peticion contiene, es que se hiziesse notorio a los acreedores, como se auia notificado de pedimiento del Collegio de la Compañia, que el comprador retuuiesse 3U ducados para pagarle, y que los queria retener por quenta del Collegio, y depositar el resto conforme al remate. Y de esto se mandô

dar traslado à los acreedores, y ellos dilatabã, y por esso el tutor no quiso esperar el sucesso deste articulo, porque era litigioso entre los acreedores, sino vsar de su derecho, y depositar todo el dinero, pues lo podia hazer conforme al remate: argum. *text. in l. à diuo Pio. §. si rerum. ff. de re iud. in fin.* y mucho más auiendo riesgo en la dilacion. *l. de pupillo. §. si quis ff. de oper. noui nuntiat.*

26 Demas de que aunque expressamente se huuiera pedido licencia para depositar, no se priuaua de là facultad de poderlo hazer sin ella: sicut net *Rodrigo Suarez vbi proximè D. Valençuela cons. 157. n. 17. tomo. 2. Marant. prax. p. 4. tit. Vt iudicio mercatori ex num. 208. Menochius de adipiscend. remedio num. 414. Decius cons. 460. n. 7. Coler. de processibus execut. 3. p. ca. 5. num. 44.*

27 Cæterùm, auiẽdose hecho el deposito en el Depositario general, no fue menester licencia de la justicia, porque es deposito publico. *l. 14. tit. 9. lib. 3. recop. l. Argentarius. ff. de edend. D. Valençuela cons. 179. tom. 2. nnm. 90. et seqq. Negusant. de pignorib. 3. membro 5. p. n. 26. vers. Septimo requiritur;* donde dize que el hazerse el deposito por mandado del Iuez, es para que el que deposita, no corra el riesgo del deposito, y se excluya la fraude, porque entonces se tiene por deposito publico, *Auiles in cap. prætor. tit. de sindicatu cap. 10. verb. Nombrare. n. 1.* y la prueba bien la. *l. acceptam. C. de vsur.* que dize que basta que el deposito se haga en parte publica, o donde el Iuez mandare: y esta alternatiua supone que no es menester mandato quando el deposito se haze in æde sacra, que es donde antiguamente se hazià los depositos. *l. ait prætor. §. 1. ff. de minorib. l. 1. § si pecunia. ff. deposit. & in §. apud Iulianum. l. fin. §. fin. C. de bon. aut. possid. l. 8. tit. 14. p. 5. l. 38. tit. 13. l. 14. tit. 12. eadem part. l. qui mutuam. §. fideiussor. ff. mandat. Gratianus tom. 2. discept. 260. n. 25. Ripa variar. cap. 10. n. 3. & cap. vltim. n. 163.*

28 Y vltimamente no ay para que disputar en las solemnidades del deposito, pues quando no estuuiera paccionado, bastaria auer pacto, como lo huuo, para que los acreedores corriessen el riesgo del dinero en poder del comprador: y si él lo quiso depositar para que obrasse en fuerça de registro, no fue necessario hazerlo con ninguna solemnidad; porque no era preciso el deposito: *& quando depositum non fuit necessarium, non vitiatur etiam si minus rectè fiat. Glos. & DD. in l. vnum. ff. si certum petat. Crauet. cons. 3... n. 15. tom. 2. vbi in specie.*

Respondese a lo que se opone contra el Remate.

29 DIzen los acreedores, que el remate fue nullo, porque sus tributos erà de plata, y no se pudo poner pacto de pagar en vellon, porque era contra la executoria de guaduacion. Cinco cosas son necessarias para la validacion del remate. La primera, que la deuda sea verdadera: la segunda, quod bona fide distrahatur: la tercera, que sea justo el precio: la quarta, q̃ preceda subhastacion: la quinta, quod plus offerenti detur.

ita *Dambauderius de ſubhaſtatione,cap.3.n.17.Ceſar Manente deciſ.19.ex num.38.* aunque la *Gloſa de la ley fin.C.ſi propter public.penſit.* ſe contentò ſolo con q̃ la ſubhaſtacion ſea por mandado de Iuez, y por juſto precio, y todo concurrio en eſte caſo. Y no emos viſto quien diga que es neceſſario que la moneda, ni la cantidad del remate ſea la miſma que ſe debe al acreedor, porque el juſto precio no conſiſte ſino en la comun eſtimacion, *& res tantum valet quantum vendi poteſt.l.prætia rerum.ff.ad leg.falcid.* Y en el almoneda publica ay obligacion de vender plus offerenti: *ipſe Dambauder.cap.5.n.14 & 37.* donde refiere algunos efectos que reſultan del pregon ibi, que ſe rematara en quien mas diere. Y ſiempre ſe preſume que en el almoneda ſe vende por ſu juſto precio, y mas quando el remate ſe haze en preſencia del Iuez, vt latè tradit Dom. Valençuela conſ.156.ex num.1.tom.2.

30 Y que el comprador no tenga obligacion de pagar mas del precio q̃ concertò, aunque al acreedor ſe deba mas cantidad, y no por eſto ſe anulò el remate, es texto expreſſo la *ley penult.C.de iure & haſtæ fiſcal.lib.*10. vbi *Gloſ.Gothifred.lit.Z.* notat quod *qui à fiſco auctionante comparat prætium, tantũ præſtat, non reliqua fiſco debita.l.fin.C.de cenſib.lib.11.* Y deſto no ſe le ſigue a el acreedor perjuyzio, porq̃ ſiẽpre le queda ſu derecho a ſaluo para cobrar de los bienes del deudor lo q̃ faltàre del precio de los bienes vendidos. *l.quæ ſpecialiter.C.de diſtract.pignor.* Y el que compra, puede poner calidades y condiciones contra el derecho de los acreedores: ita in ſpecie *Scaccia de commert.§.2.gloſ.5.n.175.*

31 Y ſiendo el remate legitimo, queda con perpetua firmeza el comprador. *l.fin.C.ſi propter publ.penſit.l.ſi hypothecas.C.de remiſſ.pignor.l.qui à creditore. C.de diſtract.pignor.l.ſi creditore.C.ſi vendit. pignor. agat.l. quicumque.5.C.de iur. & haſtæ fiſcal.lib.10. Antonius Faber in.C.lib.8.tit.16.diffin. 3. Parladorus rerum quotid.lib.2.cap.fin.1.p.§.11.n.19.in fin.* late *Hermoſilla in.l.52.tit.5.p.gloſ.1.ex num.1.& gloſ.8.n.15.*

32 Y eſto procede ſin duda quando el remate ſe aprobò por executoria, porque aunque la aprobacion no da nada de nueuo, adhuc confirma el derecho que ſe adquirio por el remate, y ſuple qualquier nulidad, o defecto que aya tenido, y no ſe puede tratar mas del: ita in ſpecie *Faber.C. de diſtract.pignor.lib.8.diffin.8.Paponius lib.18.tit.6.arreſto 19.Gratianus diſcept. 8.tom.1.n.19.ipſe Faber diffin.18.eod.tit.* donde dize que la confirmacion ſe retrotrae al dia del remate: *& diffin.27.n.1.dict.tit.de diſtract.pignor.* dize q̃ aunque los acreedores no ayan ſido citados para el remate, baſta que lo ſean para la aprobacion, *Paponius arreſto 19.lib.18.tit.6.y arreſto 40.del miſmo tit.y en el lib.13.tit.9.arreſto.2.* latiſsimè *Dom.Valençuela dict.conſ.156.n.30.*

33 Y la executoria de la aprobacion no es contra la executoria de la graduacion, porque ſon diuerſas, pues en la vna ſe tratò de grado y antelacion de los acreedores entre ellos y el deudor, y en la otra del precio de los bienes vendidos: y aſsi ſon coſas compatibles y diuerſas, y entre diferen-

ferẽtes perſonas, porque el comprador no tiene que ver con el derecho de los acreedores: con lo qual no ſe aplica aqui la diſputa ſi es nulla la executoria que ſalio contra otra executoria; ni las diſtinciones de eſta queſtiõ, videlicet, ſi ſe opuſo, o no ſe opuſo de la primera executoria, vt late *Cancerius lib. 3. variar. cap. 17. ex num. 1. vſq;* 40. porque por derecho de eſte Reyno no ay que diſputar de ellas; porque ſi ſe opuſo de la primera executoria y adhuc ſalio la ſegunda, quedô excluida la primera, y no ſe puede alegar nulidad contra la ſegunda, por la *l. 4. tit. 17. lib. 4. recop.* ni por via de reſtitucion, ni por otro recurſo alguno *l. fin. eod. tit.* Y aſsi pues aqui ſe confirmô el remate por executoria, aunque los acreedores oponian que ſus creditos eran de plata, eſte articulo quedò vencido y acabado, y ſobre eſto no pueden ſer oidos, ni darſe licencia para ſuplicar, pues no ay de que, ſupueſto que aunque el primer auto de aprobacion fue ſin embargo, deſpues huuo pleno conocimiento, y auto de reuiſta: y la poſtura que aora ſe ha hecho, tambien es de vellon, y no la impugnan aunque es contra la calidad de ſus creditos porquê eſtan graduados. Y eſto procede ſin duda quando la ſegunda executoria ſe litigò con diferente perſona, como aqui, y ſobre coſa diuerſa, pues aliud eſt dar grado a los acreedores entre ſi, aliud el precio de los bienes, y aſsi ſon coſas diuerſas y compatibles, vt ait *Cancerius vbi proxime n. 40.*

Reſpondeſe â las nueuas poſturas.

34 NO es dudable que deſpues de hecho el remate y aprobado, no ſe puede abrir, ni admitir puja; porque el remate es ſegundo decreto y el vltimo eſtado de la execucion, y por eſſo ſe llama remate, id eſt, fin: el primer acto es la pignoracion, los medios la ſubhaſtacion, y el fin la diſtraccion: ita copioſe *Maſtrillo deciſ. 58. ex num. 1. cum ſeqq.* y la *l. 19. tit. 21. lib. 4. recopil.* dio forma y termino a eſtos remates, contra lo qual no ſe puede venir, ni por via de puja, *l. 5. y 6. tit. 13. lib. 9. recopil.* donde lo notò *Azeuedo verb. Nueſtras rentas*: porque aunque eſtas leyes admiten la puja del quarto, es priuilegio particular en rentas reales, y no en otros bienes, aunque ſean de Igleſias, ni Menores, vt ait ipſe *Azeuedo*, & latiſsime *Hermoſilla in l. 52. tit. p. 5. gloſ. 7. n. 40.* optimè *Dom. Valençuela conſ. 156. n. 15. cum ſeqq. tom. 2. Magonio deciſ. Florent. 131. n. 1. & 2. Faber dict. diffin. 27. tit. de distract. pign. n. 1. & diffin. 3. eod. tit.* donde reſuelue que en perjuyzio del comprador, ni aun los terminos del eſtatuto ſe han de prorogar, *quia iniquum & iniurioſum eſſet emptores ad publicam vẽditionem inuitatos, qui ſi atuti formam p oculis habent decipi, & irrideri;* in ſpecie *Paponius arreſto 14. tit. 6. lib. 18.* y *arreſto 2. lib. 13. tit. 9.* donde dize que vienen tarde las pujas deſpues del remate y de la confirmacion, y quedaria fruſtrado el eſtatuto, y el comprador ſi ſe admitieſſen.

Opo-

Oponese contra esto, que se limita en bienes de Menores y Iglesias, quando la puja es considerable, vt in *l.5.tit.19.p.6.vers.Otrosi dezimos*; vbi *Glos.*& latè *Hermosilla vbi proxime.n.43*. Y de esta limitacion se valen los acreedores, porque dizen que ay Conuentos y Obras pias a quien no alcança el precio, y con la puja que aora se haze, ay para todos. Pero a esto se responde, lo primero, que esta limitacion procede en la venta de los bienes proprios de los Menores, Iglesia, o Ciudad, no en los de sus deudores que no tienen priuilegio por si, como aqui, que Pedro del Carpio cuyas eran estas casas, no tiene ningun priuilegio: ita in terminis resoluit *Hermosilla in.d.l.52.tit.5.p.5.glos.7.n.47*. donde reprueba a *Riccio*, q dixo lo contrario, porque hablò sin fundamento, vt patet ibi: *Ex quibus sequitur hanc limitationem fundamento carere, & contrarium esse veritatem; nam hoc priuilegium de iure creditoribus, etsi minores sint, concessum non reperitur, nec quod specialiter in venditione rerum suarum eis concessum est ad eorum debitores, licèt extendere*: y que este priuilegio de restitucion se conceda solo en la venta de los bienes proprios de los Menores, y no de sus deudores, se prueba expressamente de la *l.etsi siue alias ait prætor.§.quæsitum.ff.de minorib.* ibi: *Si res eius venierit, &c.* y la misma *l.5.tit.19.p.6.* ibi: *E aun dezimos que si alguna cosa de el Menor fuesse metida en almoneda, &c.l.1.& fin.C.si aduers.vendit.cap.1.de restit.in integrum*: optimus text. *in.l.Æmilius.ff.de minorib.* ibi: *Putabat bene iudicatū quod pater eius non ipsa contraxerat*. Y los bienes que se venden por la justicia para hazer pago a los acreedores, los vende el mismo deudor, *quia factum iudicis factum partis reputatur, tanquam si ipse vendidisset*: ita ex pluribus cō probat *Hermosilla in.l.52.tit.5.p.5.glos.1.n.2.& seq.* Y assi es lo mismo que si huuiera vendido Pedro del Carpio.

6 Lo segundo, porque esta limitacion procede solo quando no huuo mas de remate, en cuyos terminos hablan los textos: pero quando este remate se halla confirmado por executoria, con citacion de los mismos acreedores que aora lo impugnan, no se puede abrir, ni reiterar por ninguna puja, aunque sea muy considerable, porque le obsta la cosa juzgada, contra la qual no se admite el remedio extraordinario de restituciō: ita expressè dicitur in *l.fin.tit.17.lib.4.recop.* la qual extendio *la.l.4.del mismo tit.* y quitò el remedio de la restitucion, y prohibe que por este remedio, ni otro alguno no se pueda boluer a tratar de los negocios acabados por executoria, conque quedò corregida la disposicion de Derecho comun.

7 Lo tercero, como quiera que se cōsidere, aqui no ay mayor puja, porque la que aora se ha hecho no es de mas cantidad, y lo que dizen los acreedores, es, que es de mejor calidad, porque el otro dinero se perdio con la Baxa de la moneda, y este no tiene diminucion. Pero esto mismo se retuerce contra los acreedores; porque si el remate fue valido, como lo fue, y en virtud del y de los autos de confirmacion se hizo el deposi-

to,el dinero corrio por quenta de los acreedores, y no del comprador que cumplio su obligacion: y el accidente de la Baxa de la moneda q despues sobreuino, no importa para reiterar, ni alterar la venta legiti mamente hecha: pruebalo expressamente la *l. cum plures. §. quæ bona fide. de administrat. tutor.* donde se dize que si el tutor vendio legitimaméte le bienes del menor, aunque se pierda el precio por quiebra y falta del tu tor, no se puede alterar el contrato, porque de otra manera no huviera quien contratàra con los Menores; y en esto no ay medio: o la paga fue valida, o nulla: si fue valida, no importa el accidente del precio, porque no puede præjudicar al comprador: y si fue nulla, tampoco importa, por que por ella no se pudo prejudicar al Menor. Y esto mismo prueba ma en terminos la *l. ait prætor. 7. alias & si sine. §. quæsitum. ff. de minor.* donde se duda si el Menor tiene restitucion por lo que dexò de ganar? Y pone el texto el exemplo en la venta que se hizo de sus bienes, y despues huuo 3 mayor postura, y dize el Consulto que para restituir al Menor por esta puja, es menester considerarlo bien, porque no aurà quien compre si no se conserua la venta que con buena fe hizo. Y asi concluye *quod dire ctè probandum est in rebus, quæ fortuitis casibus subiectæ sunt, non esse minori aduer eum emptorem succurrendum, nisi aut sordes, aut euidens gratia tutorum siue curatorum doceatur.* Y desta manera se ha de entender la *l. 5. tit. 19. partit. 6.* porque concordante, como lo siente la *Glosa* ibi, y asi lo aduirtio *Iuan Gutierrez lib. 1. pract. q. 38. n. 3.* Y esto se aplica a este caso, porque el dinero se perdio por caso fortuito, sin culpa del comprador, ni fraude suya: y fuera nota ria iniquidad que auiendo el comprador depositado el precio en execu cion del contrato, y con el seguro de la fe publica, y perdidose en el de posito el dinero, se conceda restitucion para que se admita la puja, q se haze quando ya non est res integra, y quando todo el daño redunda ria en perjuyzio del comprador: y esto basta para que no se admita la pu ja ni la restitucion, porque esta siempre se debe conceder *ex bono & æquo rebus sic stantibus*, sin daño ni incomodidad de tercero, vt eleganter resol uit *Consultus in l. quod si minor. 24. §. non semper, & seq. ff. de minoribus.* ibi: *Si quidem omnia in integro sunt, omnino audiendus est; si verò iam distracta hæreditate, & nego finitis ad paratam pecuniam laboribus substituti veniat, repellendus est.* Lo mismo prueba la *l. fin. C. de repud. hæredit.* y es muy a proposito deste pleyto, porque prueba que auiendo passado mucho tiempo, y no estando las cosas en el mismo estado, no se da accion al menor para recuperar los bienes ven didos. Y aqui no estan las cosas en el mismo estado, pues el dinero se ha perdido, y han passado tres años despues del remate sin auer auido pos tura.

38 Y aunque permite y concede el texto el beneficio de restitucion en este caso, lo contrario ex diametro resuelue la dicha *l. quod si minor. 24. Scæuola. ff. de minoribus*, pero la *Glosa* los concuerda, diziendo que en el

Scæuola auia substituto, y por la repudiacion del Menor acetô la herencia, y la diligenciò, beneficiò, y vendio, demanera que fue lucrosa; y en estos terminos dize el Consulto que el Menor no ha de ser oydo, ni por via de restitucion. Pero en la *l. fin.* no auia substituto, ni persona a quiẽ se le siguiesse daño, sino solo los acreedores, que con pagarles no tenian mas que pretender. Esta solucion està comunmente aprobada, vt elegãter tradit *Sforcia Odda de restitutione. 2. p. q. 63. art. 2. per tot.* y en el *num. 5.* da la razon de diferencia, *quia substitutus nomine suo distraxit, vnde non potest sine iniuria eius, & iuris iam ipsi quæsiti præiudicio á minore recuperare.* Demanera que de la concordia y inteligencia destos textos se saca, que siempre que ay daño y perjuyzio de tercero, no puede auer recurso, ni restitucion como aqui, que por la venta se le adquirio derecho al cõprador, y pagò el precio, y se perdio en el deposito, y asi ya non est res integra: y esto basta para que ni se admita puja, ni restitucion, aunque competiera este beneficio a los acreedores, que no compete como se ha dicho.

9 Demas de que Dõ Iustino de Xauregui que fue el comprador, es Menor, y auiendo pagado y perdidose el dinero, no puede darse contra èl restitucion a otro priuilegiado; porque D. Iustino trata de damno vitando, y los acredores de lucro captando: y en duda se ha de juzgar por Don Iustino, porque es reo conuenido, y està posseyendo las casas como dueño, y los acreedores se las quieren quitar, y que corra por su quenta el riesgo de el dinero: y asi tienen contra si la disposicion de la *l. verum §. item. ff. de minoribus*, que determina este caso en fauor de Don Iustino; y alli *Bartulo*, que dize que *si sunt duo priuilegiati pari priuilegio, præfertur ille qui certat de damno vitando: sed si vterque certat de hoc, potior est causa rei*: y lo mismo dixo en la *l. si minor. 34. ff. eod.* tenet *Sforcia de restit. lib. 1. q. 18. art. 4. Linglors decis. 2. q. 4. n. 28.* y en terminos lo dize la *l. et si sine. §. quæsitum*, que no se admita puja despues del caso fortuito, aunque el comprador sea mayor, quanto y mas siendo menor, y igual priuilegiado. Y el mismo *Sforcia. 2. p. q. 63. art. 2. n. 22.* y en el *num. 18.* dize, que la restitucion *non debet plus restituere quám læsio abstulit*; y asi se ha de considerar el estado en que estaua la cosa al tiempo del contrato: y si entonces el Menor no pudiera ser restituido, tampoco lo ha de ser oy. Y que no pudiesse aqui, es llano, porque entonces ni oy no valia la casa mas de lo que se dio, y aquella era la moneda que entonces corria, y todos los contratos que se hizieron cõ ella fueron justos; y añque auia temor de Baxa, la Prematica quitò las dudas de Derecho, porque solo reprobò los que se hiziessen dos dias antes de la Baxa, y aqui el remate fue muchos meses antes. Con lo qual considerado el estado de entonces, no puede auer lesion en la venta, ni en el precio, ni restitucion; porque la postura que se haze oy, es despues de perdido el dinero, y la lesion que se considera, es respecto del accidente ex post facto, y esta no basta: ita in specie resoluit ipse *Sforcia de restit. 2. p. q. 57* art.

*art.3.per totam;præcipuè num.*18.& est textus expressus in *l.verum.§.sciendum ff.de minorib.* que es decisiuo deste pleyto; *Item non restituetur qui sobriè rem sui administrans occasione damni nō inconsultè accidentis, sed facto vellit restitui, nec enim euentus damni restitutionem indulget, sed inconsulta facilitas.* Y la Baxa de la moneda fue accidente fortuito, que si no huuiera sucedido, no se quexàran los acreedores de la venta: y supuesto que sucedio despues del remate, y de la confirmacion y del deposito, no pudo correr el riesgo el comprador, porque no era dueño del dinero, ni se puede cōceder restitucion de lesion, que no huuo al tiempo del contrato, como dize Sforcia vbi proxime: y no se puede dezir que la venta se hizo en mal tiempo, porque se hizo muchos meses antes de la Baxa, y en tiempo que no auia rumor, y los acreedores tuuieron gran culpa, pues desde que se hizo el remate, podian auer sacado el dinero, y lo dilataron muchos meses con el articulo de la aprobacion, y assi fue culpa suya el perderlo, porque por su causa se hizo el deposito mas tarde de lo que se auia de hazer. *l.si solutum ff.de solut. l.si opera. ff.de dol.mal.excep.*

40 Cæterùm, para que el Menor sea restituido por la puja despues del remate perfecto, es necessario que la tal puja se haga luego, y en tiempo breue que no pueda auer mudança en la cosa, ni en el precio, vt in. *l.fi. C.de repudiand.hæred.* Assi se entiende el texto en la *l.ait prætor. 7.§.quæsitum ff.de minorib.* donde *la Glosa verbo qui plures,* lo lee de dos maneras, vna quando la venta de los bienes del Menor fue simpliciter; y otra quando fue con pacto *in diem adiectionis*, y despues del dia huuo mejor ponedor, tunc dize se ha de restituir al Menor, *quasi paruum tempus apposuerit.* De q̄ se prueba que la causa de la restitucion fue el breue tiempo del termino, y auer luego post diem quien pujasse: y aun con ser assi dize el texto que *differenté probandum est in rebus quæ fortuitis casibus subiectè sunt, quia tunc non est minori aduersùs emptorem succurrendum*: y de esta manera se ha de entender la *l.5.tit.* ... *p.6.* que es concordante deste texto, como nota la *Glosa*, y se prueba del texto, ibi: *E la comprasse alguno, e despues desso viniesse otro que dixesse que daria mas por ella.* Aqui la palabra *despues*, latinè *post*, vel *postea*, aunque significa interualo de tiempo, *est in arbitrio iudicis quantum hoc sit interuallum*, segun la sujeta materia: ita *Gratian.decis. Marquiæ.2.n.15.& seqq. Barbosa in dictione Post.* 269.& 271. Y lo que la practica y estilo desta Audiencia tiene recebido es, que si en el termino de la aprobacion ay pujas, se admiten, y se mandan pregonar ocho dias, y no mas, y assi se hizo en este pleyto: y passados los terminos del remate y de la confirmacion, nunca se admiten pujas, ni se deben admitir, vt ex Paponio & alijs supradiximus. Assi lo resuelue *Aluerico in dict.§.quæsitum*, donde dize que assi se juzgò por auerse hecho la puja post plures dies. *Afflictis decis.*340. *vbi Vrsilus. Quia tempus venditionis circa læsionem considerari debet, & de iure est quod omne augmentum veniens post arrendamentum est emptoris*: late disputat hanc quæstionem *Azeuedo in* ... *2.tit*

2.tit.1.lib.2.recop.n.14. *Abendaño in cap. pretor. cap.12.n.12. Ioan. Garcia de expẽsis cap.18.n.44. Dom. Ioan. de Larrea decis.76.tom.2.n.13.* qui omnes tenent q̃ por semejantes pujas no se debe conceder restitucion para abrir, ni rescindir el remate. Y es cierto que no se puede abrir ni rescindir el remate, sino es por lesion enorme o enormissima, y esta se ha de considerar a el tiempo del cõtrato, no por el accidente que sobreuiene, vt latissimê tradit *Guiurba decis.105.ex,n.1.& 3.* late *D. Valençuela cons.156.ex num.18.tomo 2.* & copiose *Hermosilla ad leg.54.tit.5.p.5.glos.12.n.27.cum seqq.*

41 Y aqui la lesion no se considera en la venta de las casas, pues era fuerça se vẽdiessen; ni en el precio, pues no se da mas, sino en la calidad, porque se haze la puja en la moneda que oy corre: y esta no es ventaja, porque ha tres años que se hizo el remate, y entonces no se pudo hazer en otra moneda, sino en la que corria. Y oy no es tiempo de admitir puja, assi porque res non est integra, como por auer passado tantos años, pues aun en fauor del fisco, cõ ser tan priuilegiado, no se admite puja despues del vltimo remate, si no es dentro de tres meses; y este termino se puso para euitar las fraudes de los pujadores, vt expressè disponitur in *l.6.tit.13.lib.9.recopil.* vbi *Azeuedo num.2.* tenet que en caso que se admita esta puja, ha de ser pagando y satisfaziendo el daño al primero en quiẽ se auia hecho el remate: tenet etiam *Gutierr. pract. lib.1.q.38.n.7.* donde dize q̃ en caso que se admita la puja, ha de quedar el primer comprador illeso e indemne, y se le ha de pagar todo el daño, *ita vt omnem iacturam patiatur nouus licitator, ne aliàs maneat in damno primus conductor vsus bona fide:* y es notable el arresto de *Paponio.2.tit.9.lib.13.* donde resuelue que auiendo salido incierta la vltima puja, se podrà recurrir cõtra el licitador immediato, sino es que tiene legitima escusa, y pone el exemplo, *si tempore adiectionis suæ pecuniam numeratam habuisset, quam impendere volebat; postea veró pecuniam ad alias res impendisset, nec in potestate sua ampliùs extaret.* Y en efeto concluye que esta es bastante defensa, y que si el dinero se perdio, lo ha de pagar el vltimo licitador que viene a abrir el remate. Y el mismo *Azeuedo num.3.* dize, que passado el termino de la ley, no se ha de admitir puja, aunque sea por via de restitucion. Con lo qual todo lo que estaua dispuesto por Derecho comun en el *§. quæsitum de la ley et si sine*, y por la *l. de partida*, se ha de templar y entender segun esta *l. del Reyno*, que puso termino y limite a las pujas: y pues aqui se haze tres años despues, y quando el dinero que se pagò està perdido, no es materia disputable, ni tiene fundamento alguno la puja, ni se debe atender al tiempo en que se haze, sino al tiempo del remate y del deposito, sin hazer caso del accidente, porque basta que entonces se huuiesse hecho bien la paga, vt est text. in *l. quod si seruus. § si mutuatus. ff. de in rem verso. l. sed an vltro. § is qui. ff. de negot. gest.* cum alijs traditis per *Glos. in dict. l. quod si seruus. § neque enim, verbo Videri in rẽ.* Y supuesto que aqui el

el remate fue valido, y se cõfirmò por executoria, y se pagò todo el pre-
cio en el deposito en tiempo auil, justamente pretendemos se declare
auer cumplido Don Iustino, y que no se debe dar licencia para suplicar,
ni admitir las pujas que aora se hazen, aun quando fueran de mas canti-
dad, que no lo son: & ita fieri speramus, saluo, &c.

Lic. D. Lorenço del Castillo y Gallegos.